

URTEIL DES GERICHTSHOFES (Fünfte Kammer)

6. Juli 1995 *

In der Rechtssache C-470/93

betreffend ein dem Gerichtshof nach Artikel 177 EG-Vertrag vom Landgericht Köln (Deutschland) in dem bei diesem anhängigen Rechtsstreit

Verein gegen Unwesen in Handel und Gewerbe Köln e. V.

gegen

Mars GmbH

vorgelegtes Ersuchen um Vorabentscheidung über die Auslegung des Artikels 30 EG-Vertrag

erläßt

DER GERICHTSHOF (Fünfte Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten C. Gulmann (Berichterstatter), der Richter P. Jann, J. C. Moitinho de Almeida, D. A. O. Edward und L. Sevón,

Generalanwalt: P. Léger

Kanzler: H. A. Rühl, Hauptverwaltungsrat

* Verfahrenssprache: Deutsch.

unter Berücksichtigung der schriftlichen Erklärungen

— der Mars GmbH, vertreten durch Rechtsanwalt J. Sedemund, Köln,

— der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch den Juristischen Hauptberater R. Wainwright und A. Bardenhewer, Juristischer Dienst, als Bevollmächtigte,

aufgrund des Sitzungsberichts,

nach Anhörung der mündlichen Ausführungen der Mars GmbH und der Kommission in der Sitzung vom 16. März 1995,

nach Anhörung der Schlußanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 28. März 1995,

folgendes

Urteil

1 Das Landgericht Köln (Deutschland) hat mit Beschluß vom 11. November 1993, beim Gerichtshof eingegangen am 17. Dezember 1993, gemäß Artikel 177 EG-Vertrag dem Gerichtshof eine Frage nach der Auslegung des Artikels 30 des Vertrages zur Vorabentscheidung vorgelegt.

- 2 Diese Frage stellt sich in einem Rechtsstreit zwischen einem Verein zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs, dem Verein gegen Unwesen in Handel und Gewerbe Köln e. V. (im folgenden: Kläger), und der Mars GmbH (im folgenden: Beklagte) über die Verwendung einer bestimmten Ausstattung für die Vermarktung von Eiskremriegeln der Marken Mars, Snickers, Bounty und Milky Way.

- 3 Die Beklagte führt diese Waren aus Frankreich ein, wo sie von einem Unternehmen des amerikanischen Konzerns Mars Inc., Mc Lean, zum Zwecke des europaweiten Vertriebs rechtmäßig hergestellt und in einheitlicher Ausstattung verpackt werden.

- 4 Zur Zeit der für das Ausgangsverfahren erheblichen Ereignisse waren die Eiskremriegel mit einer Verpackung ausgestattet, die den Aufdruck „+10 %“ trug. Diese Ausstattung war aus Anlaß einer kurzzeitigen europaweiten Werbekampagne beschlossen worden, in deren Rahmen die Menge jedes Erzeugnisses um 10 % erhöht worden war.

- 5 Das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) sieht in § 1 eine Klage auf Unterlassung von Handlungen zu Zwecken des Wettbewerbs, die gegen die guten Sitten verstoßen, sowie in § 3 eine Klage auf Unterlassung der Verwendung irreführender Angaben vor. Außerdem sind nach § 15 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) Verträge zwischen Unternehmen nichtig, die einen Vertragsbeteiligten in der Freiheit der Gestaltung von Preisen bei mit Dritten über die gelieferten Waren geschlossenen Verträgen beschränken.

- 6 Der Kläger erhob beim Landgericht Köln eine auf diese Vorschriften gestützte Klage auf Unterlassung der Verwendung des Aufdrucks „+10 %“ in Deutschland.

- 7 Er macht zunächst geltend, der Verbraucher müsse annehmen, daß der Vorteil, auf den der Aufdruck „+10 %“ hinweise, ohne Erhöhung des Preises gewährt werde, da ein Erzeugnis, dessen Rezeptur nur geringfügig geändert worden sei, bei einem höheren Verkaufspreis keinen Vorteil biete. So müsse der Einzelhändler, um den Verbraucher nicht irrezuführen, seinen bisherigen Endpreis beibehalten. Da der fragliche Aufdruck den Einzelhandel bei der Gestaltung des Preises für den Verkauf an den Endverbraucher binde, stelle er einen Verstoß gegen § 15 GWB dar, der nach § 1 UWG abzustellen sei.
- 8 Des weiteren sei die optische Ausgestaltung des „+10 %“-Hinweises in einer Weise geschehen, die beim Verbraucher den Eindruck erwecke, das Produkt sei um den farblich gekennzeichneten Teil der neuen Verpackung vergrößert worden. Dieser Teil mache jedoch deutlich mehr als 10 % der Gesamtfläche der Verpackung aus. Daher liege eine gegen § 3 UWG verstoßende Irreführung vor.
- 9 Das zunächst im Verfahren der einstweiligen Verfügung befaßte Landgericht Köln hatte dem Unterlassungsantrag gegen die Beklagte mit Beschluß vom 10. Dezember 1992 vorläufig stattgegeben. Nach Ansicht des Gerichts engen die streitigen Ausstattungen den Einzelhandel in der Freiheit seiner Preisgestaltung ein, weil sie die Annahme nahelegten, daß eine — geringfügige — Mehrmenge des Erzeugnisses ohne Preiserhöhung angeboten werde.
- 10 Um in diesem Rechtsstreit eine Entscheidung zur Hauptsache erlassen zu können, hat das Landgericht Köln sodann dem Gerichtshof folgende Frage zur Vorabentscheidung vorgelegt:

Ist es mit den Grundsätzen des freien Warenverkehrs vereinbar, wenn in einem Mitgliedstaat hergestellte und rechtmäßig mit einer bestimmten, aus den Klagean-

trägen ersichtlichen Ausstattung in den Verkehr gebrachte „Ice Cream Snacks“ in einem anderen Mitgliedstaat mit dieser konkreten Ausstattung nicht vertrieben werden dürfen,

1. weil diese (neue) Ausstattung geeignet ist, beim Verbraucher die Erwartung hervorzurufen, die Ware werde zu demselben Preis angeboten wie bislang die Ware in der alten Ausstattung;

2. weil die optische Ausgestaltung des Neuheitshinweises „+10 % Eiskrem“ beim Verbraucher den Eindruck erweckt, Volumen bzw. Gewicht des Produktes seien in erheblichem Umfang vergrößert bzw. erhöht?

Zur Anwendbarkeit des Artikels 30 EG-Vertrag

11 Zunächst ist zu prüfen, ob das Verbot des Vertriebs einer Ware, die auf ihrer Verpackung einen Werbeaufdruck wie den im Ausgangsverfahren fraglichen trägt, eine Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung im Sinne des Artikels 30 des Vertrages darstellt.

12 Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes bezweckt Artikel 30 das Verbot jeder Handelsregelung der Mitgliedstaaten, die geeignet ist, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell zu behindern (vgl. Urteil vom 11. Juli 1974 in der Rechtssache 8/74, Dassonville, Slg. 1974, 837, Randnr. 5). Der Gerichtshof hat klargestellt, daß in Ermangelung einer Harmonisierung der Rechtsvorschriften Artikel 30 die Hemmnisse für den freien Warenverkehr verbietet, die sich daraus ergeben, daß Waren aus anderen Mitgliedstaaten, die

dort rechtmäßig hergestellt und in den Verkehr gebracht worden sind, bestimmten Vorschriften wie etwa hinsichtlich ihrer Ausstattung, ihrer Etikettierung und ihrer Verpackung entsprechen müssen, auch wenn diese unterschiedslos für einheimische und eingeführte Erzeugnisse gelten (Urteil vom 24. November 1993 in den verbundenen Rechtssachen C-267/91 und C-268/91, Keck und Mithouard, Slg. 1993, I-6097, Randnr. 15).

- 13 Ein Verbot wie das im Ausgangsverfahren streitige, das sich gegen das Inverkehrbringen von Erzeugnissen in einem Mitgliedstaat richtet, die die gleichen Werbeaufdrucke tragen wie diejenigen, die in anderen Mitgliedstaaten rechtmäßig verwendet werden, ist, auch wenn es unterschiedslos für alle Erzeugnisse gilt, geeignet, den innergemeinschaftlichen Handel zu behindern. Es kann nämlich den Importeur dazu zwingen, die Ausstattung seiner Erzeugnisse je nach dem Ort des Inverkehrbringens unterschiedlich zu gestalten und demgemäß die zusätzlichen Verpackungs- und Werbungskosten zu tragen.
- 14 Ein solches Verbot fällt somit in den Anwendungsbereich des Artikels 30 des Vertrages.

Zu den geltend gemachten Rechtfertigungsgründen

- 15 Nach ständiger Rechtsprechung müssen Hemmnisse für den Binnenhandel der Gemeinschaft, die sich aus den Unterschieden der nationalen Rechtsvorschriften ergeben, hingenommen werden, soweit solche Bestimmungen notwendig sind, um zwingenden Erfordernissen, u. a. solchen des Verbraucherschutzes und der Lauterkeit des Handelsverkehrs, gerecht zu werden. Derartige Bestimmungen sind jedoch nur zulässig, wenn sie in einem angemessenen Verhältnis zum verfolgten Zweck

stehen und wenn dieser Zweck nicht durch Maßnahmen erreicht werden kann, die den innergemeinschaftlichen Handelsverkehr weniger beschränken (vgl. Urteile vom 20. Februar 1979 in der Rechtssache 120/78, Rewe-Zentral, Slg. 1979, 649, vom 13. Dezember 1990 in der Rechtssache C-238/89, Pall, Slg. 1990, I-4827, Randnr. 12, und vom 18. Mai 1993 in der Rechtssache C-126/91, Yves Rocher, Slg. 1993, I-2361, Randnr. 12).

- 16 Im Ausgangsverfahren wird vorgetragen, daß das Verbot aus zwei rechtlich erheblichen Gründen, die im ersten und im zweiten Teil der Vorlagefrage angeführt sind, gerechtfertigt sei.

Erwartung des Verbrauchers hinsichtlich der Beibehaltung des bisherigen Preises

- 17 Es ist vorgebracht worden, der Aufdruck „+10 %“ sei geeignet, beim Verbraucher die Vorstellung hervorzurufen, das „neue“ Erzeugnis werde zum gleichen Preis angeboten wie das „alte“.

- 18 Wie der Generalanwalt in den Nummern 39 bis 42 seiner Schlußanträge festgestellt hat, geht das vorlegende Gericht davon aus, daß der Verbraucher einen unveränderten Preis erwarte, und vertritt daher die Ansicht, daß, falls der Händler den Preis erhöhe, der Verbraucher im Sinne des § 3 UWG irregeführt werden könne, und daß, falls der Preis nicht erhöht werde, das Angebot der Erwartung des Verbrauchers entspreche, was dann jedoch Anlaß zur Frage nach der Anwendung von § 15 GWB gebe, der es dem Hersteller verbiete, den Wiederverkäufern Preise vorzuschreiben.

- 19 Zum ersten Fall ist zunächst zu sagen, daß die Beklagte die Werbeaktion tatsächlich nicht zu einer Erhöhung ihrer Verkaufspreise genutzt hat und daß die Akten keinen Hinweis darauf enthalten, daß die Einzelhändler selbst ihre Preise erhöht hätten. Jedenfalls genügt aber die bloße Möglichkeit, daß die Importeure und Einzelhändler den Preis der Ware erhöhen und daß demzufolge die Verbraucher irreführt werden können, nicht, um ein allgemeines Verbot zu rechtfertigen, das den innergemeinschaftlichen Handel behindern könnte. Diese Feststellung schließt nicht aus, daß die Mitgliedstaaten gegebenenfalls durch geeignete Maßnahmen auf eindeutig nachgewiesene Vorgänge reagieren können, die eine Irreführung der Verbraucher zur Folge haben.
- 20 Was den zweiten Fall angeht, so kann der in einer nationalen Rechtsordnung geltende Grundsatz der freien Preisgestaltung durch den Einzelhandel, durch den insbesondere ein echter Preiswettbewerb für den Verbraucher gewährleistet werden soll, eine Behinderung des innergemeinschaftlichen Handels, wie sie Gegenstand des Ausgangsverfahrens ist, nicht rechtfertigen. Der dem Einzelhändler auferlegte Zwang, seine Preise nicht zu erhöhen, ist nämlich für den Verbraucher günstig. Er leitet sich aus keiner vertraglichen Vereinbarung her und bewirkt, daß der Verbraucher vor einer etwaigen Irreführung geschützt wird. Dieser Zwang schließt nicht aus, daß die Einzelhändler weiterhin unterschiedliche Preise anwenden können, und er besteht nur während der kurzen Dauer der fraglichen Werbekampagne.

Die optische Gestaltung des Aufdrucks „+10 %“ und dessen angeblich irreführende Wirkung

- 21 Es steht fest, daß der Hinweis „+10 %“ als solcher zutrifft.
- 22 Allerdings ist vorgetragen worden, daß die streitige Maßnahme gerechtfertigt sei, da eine nicht unwesentliche Zahl von Verbrauchern zu der Annahme veranlaßt werde, daß die Vergrößerung bedeutender sei als angegeben, weil der Balken mit dem Hinweis „+10 %“ auf der Verpackung einen größeren Raum als 10 % der Gesamtfläche einnehme.

- 23 Diese Rechtfertigung ist zurückzuweisen.
- 24 Von verständigen Verbrauchern kann erwartet werden, daß sie wissen, daß zwischen der Größe von Werbeaufdrucken, die auf eine Erhöhung der Menge des Erzeugnisses hinweisen, und dem Ausmaß dieser Erhöhung nicht notwendig ein Zusammenhang besteht.
- 25 Daher ist auf die Vorlagefrage zu antworten, daß Artikel 30 des Vertrages dahin auszulegen ist, daß er einer nationalen Maßnahme entgegensteht, die die Einfuhr und den Vertrieb eines in einem anderen Mitgliedstaat rechtmäßig vertriebenen Erzeugnisses, dessen Menge aus Anlaß einer kurzzeitigen Werbekampagne erhöht wurde und dessen Verpackung den Aufdruck „+10 %“ trägt, deshalb verbietet,
- a) weil diese Ausstattung geeignet sei, beim Verbraucher die Vorstellung hervorzurufen, die Ware werde zum gleichen Preis angeboten wie bisher die Ware in der alten Ausstattung,
- b) weil die neue Ausstattung beim Verbraucher den Eindruck erwecke, das Volumen oder das Gewicht des Erzeugnisses seien in erheblichem Umfang vergrößert bzw. erhöht.

Kosten

- 26 Die Auslagen der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, die vor dem Gerichtshof Erklärungen abgegeben hat, sind nicht erstattungsfähig. Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem bei dem vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF (Fünfte Kammer)

auf die ihm vom Landgericht Köln mit Beschluß vom 11. November 1993 vorgelegte Frage für Recht erkannt:

Artikel 30 EG-Vertrag ist dahin auszulegen, daß er einer nationalen Maßnahme entgegensteht, die die Einfuhr und den Vertrieb eines in einem anderen Mitgliedstaat rechtmäßig vertriebenen Erzeugnisses, dessen Menge aus Anlaß einer kurzzeitigen Werbekampagne erhöht wurde und dessen Verpackung den Aufdruck „+10 %“ trägt, deshalb verbietet,

- a) weil diese Ausstattung geeignet sei, beim Verbraucher die Vorstellung hervorzurufen, die Ware werde zum gleichen Preis angeboten wie bisher die Ware in der alten Ausstattung,
- b) weil die neue Ausstattung beim Verbraucher den Eindruck erwecke, das Volumen oder das Gewicht des Erzeugnisses seien in erheblichem Umfang vergrößert bzw. erhöht.

Gulmann

Jann

Moitinho de Almeida

Edward

Sevón

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 6. Juli 1995.

Der Kanzler

Der Präsident der Fünften Kammer

R. Grass

C. Gulmann